



# Elementos-chave para um Sistema de Apoio à Tomada de Decisão

Position Paper

## Tomada de Posição da Inclusion Europe

- Aprovada na Assembleia Geral 2008 -

A Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, no seu artigo 12º, exige o reconhecimento da igualdade perante a lei para todas as pessoas com deficiência. Esta tomada de posição explora os elementos fundamentais que são necessários para implementar este princípio nos sistemas jurídicos de todos os países europeus. Partindo da discussão de algumas noções básicas relativas à capacidade jurídica, esta tomada de posição identifica oito elementos que devem ser considerados na aplicação deste artigo, para tornar a Convenção das Nações Unidas um instrumento que promova os direitos das pessoas com deficiências intelectuais.

A Organização das Nações Unidas adoptou em Dezembro de 2006 a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Uma das mensagens fundamentais da Convenção é que as pessoas com deficiência não devem ser vistas como objectos, mas como seres humanos que merecem respeito e igualdade de tratamento. A Convenção é um documento jurídico vinculativo acordado internacionalmente, que fornece instruções para a comunidade internacional. É uma ferramenta, um catalisador para as mudanças internas.

A Convenção introduziu uma mudança paradigmática no direito nacional e internacional com o conceito de "apoio à tomada de decisão". Apoiar o acto de decidir significa que não há transferência de direitos para outras pessoas: as pessoas com deficiência desfrutam plenamente de todos os seus direitos. O apoio à tomada de decisão destina-se a substituir o sistema de tutelas. Enquanto a legislação existente procede com a incapacidade legal parcial ou total das pessoas com deficiência, o art. 12 da Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência declara claramente que as pessoas com deficiência devem desfrutar da "capacidade jurídica em todos os aspectos da vida numa base de igualdade com os outros".

Capacidade jurídica deve ser entendida como a capacidade de ter direitos e a capacidade de agir. A convenção estipula ainda que as pessoas com deficiência devem receber "todo o apoio de que possam necessitar" para o exercício dos seus direitos. As leis tradicionais da tutela declaram o indivíduo legalmente incompetente na totalidade ou em vários domínios e nomeiam um tutor legal que toma decisões como um substituto para o indivíduo. Com as leis tradicionais da tutela, as pessoas com deficiência estão parcialmente ou totalmente privadas dos seus direitos. Este sistema tem levado muitas vezes à despersonalização da pessoa com deficiência que já não é considerada um cidadão de pleno direito. Portanto, a Convenção introduz uma mudança fundamental do pensamento ao passar de uma tomada de decisão substituta para uma tomada de decisão apoiada.

O objectivo do presente documento é a identificação de algumas das condições necessárias para a transposição desta mudança paradigmática nas legislações nacionais.

## Inclusion Europe

Galleries de la Toison d'Or  
29 Chaussée d'Ixelles #393/32  
B-1050 Bruxelles

### Artigo 12

#### Reconhecimento da capacidade jurídica em condições de igualdade

1. Os Estados Partes reafirmam que as pessoas com deficiência têm o direito ao reconhecimento da sua capacidade jurídica em todos os locais.
2. Os Estados Partes reconhecem que as pessoas com deficiência têm capacidade jurídica em todos os aspectos da vida numa base de igualdade com os outros.

Apesar da transposição prática vir a ser bastante diferente para os países que se tornem Estados Partes na Convenção das Nações Unidas, em função da sua estrutura jurídica e tradições, esta tomada de posição pretende expor os elementos fundamentais, sem os quais as legislações nacionais podem quedar-se aquém das intenções manifestadas no artigo 12 (da Convenção das Nações Unidas). Para que o apoio à tomada de decisão se torne uma realidade, os Estados Partes são obrigados a considerar não só as reformas das respectivas legislações nacionais de interdição e tutela, mas também a implementar uma série de medidas e estruturas não legais, para além dos instrumentos jurídicos necessários.

Dado que as questões relacionadas com a capacidade jurídica estão ligadas à estrutura básica das nossas sociedades, é também importante ponderar algumas das questões filosóficas subjacentes, a fim de desenvolver uma abordagem adequada para a questão em apreço.

### Enquadramento

A filosofia europeia e as tradições jurídicas são baseadas no conceito de indivíduos independentes e capazes de interagir uns com os outros e com a sociedade no seu próprio interesse. Em termos jurídicos, esta interacção é muitas vezes entendida como um sistema de contratos que, embora não escritos, regem as relações dos cidadãos dentro de uma sociedade. Além disso, a justificação de qualquer intervenção que afecte os direitos fundamentais do indivíduo, especialmente a liberdade pessoal e a integridade física de uma pessoa, geralmente requer o consentimento informado da pessoa em causa.

Este conceito é posto em causa em situações em que os indivíduos não são independentes, são vistos como incapazes de tomar decisões, ou como podendo agir contra os seus próprios interesses. Por isso, é importante para a discussão da capacidade jurídica a compreensão da interdependência dos membros de uma sociedade:

- A existência de indivíduos verdadeiramente independentes da influência de outros numa sociedade, é altamente improvável. As estruturas sociais e as hierarquias, a necessidade de receber atenção, as necessidades económicas, etc, criam dependências para todos os cidadãos (com ou sem deficiência) que devem ser tidas em conta.
- Da mesma forma, muitos cidadãos sentem a necessidade de receber apoio para a tomada de decisões sobre questões complexas, quando acreditam que eles próprios não têm a capacidade para decidir. Como exemplos temos os consultores financeiros, os médicos, os arquitectos e todas as outras profissões que fornecem conhecimentos e informações importantes a todos os cidadãos.
- Muitas decisões também não são tomadas no melhor interesse da pessoa que toma a decisão. Muitas vezes elas são determinadas por factores

---

Este conceito pode ser inválido para a maioria da população mundial, para quem a família e outros grupos sociais representam factores importantes na interacção entre os indivíduos e a sociedade. Desta forma, as considerações apresentadas neste documento não devem ser transpostas para outras culturas sem a necessária adaptação.

que não são racionais: anúncios comerciais, o desejo de status social, a preferência por carros rápidos e bonitos, etc.

Assim, quando discutimos a questão dos apoios ao processo de decisão, é necessário perceber que os factores determinantes são sempre a percepção do nível de dependência, o nível de capacidade e o grau de decidir contra os seus próprios interesses. A dificuldade é acrescida pelo facto de, neste contexto, serem muitas vezes outras pessoas que julgam as capacidades de decisão de outros indivíduos.

### A questão da capacidade jurídica

A necessidade de regras específicas e legislação sobre os indivíduos que são considerados incapazes de tomar uma determinada decisão, decorre da necessidade da sua participação nos processos de tomada de decisão jurídica, bem como para a protecção jurídica, tanto do indivíduo como dos que se relacionam com ele na sociedade.

- As pessoas que interagem com pessoas que elas consideram ter capacidade de decisão reduzida, têm todo o interesse em assegurar que os contratos e acordos que estabelecem são juridicamente válidos. Por exemplo, nas áreas de intervenções médicas ou de operações financeiras, os médicos ou os bancos devem estar protegidos contra alegações de que eles podem ter explorado a incapacidade de uma pessoa para tomar uma decisão específica.
- As pessoas com capacidade de decidir diminuída têm interesse em participar, de forma independente, na sociedade. Ao mesmo tempo, têm de ser protegidas contra abusos e exploração e as possíveis consequências negativas das decisões que possam tomar e que podem não compreender inteiramente.

### Pessoas com deficiência intelectual e tomada de decisão

As pessoas com deficiência intelectual não são o único grupo de pessoas com dificuldades no exercício da sua capacidade jurídica. Outros grupos importantes são as pessoas com doenças relacionadas com a idade que afectam as capacidades intelectuais, as pessoas com problemas de saúde mental e as pessoas que estão sob a influência de medicamentos ou drogas. Todos estes grupos partilham alguns problemas comuns ao exercício da sua capacidade jurídica, mas todos têm situações específicas que devem ser consideradas. A situação específica das pessoas com deficiência intelectual, neste contexto, é que na maioria dos casos, elas têm uma deficiência intelectual desde que nasceram, o que significa que nem elas nem as suas

---

É interessante considerar neste contexto as medidas de protecção para indivíduos em duas situações diferentes mas relacionadas: Contratos assinados sob a influência de drogas ou álcool ou por pessoas temporariamente incapacitadas de tomar decisões, e.g. devido a choque ou outro trauma, podem ser considerados nulos em quase todos os sistemas legais. Para além disto, os governos introduziram medidas de protecção alargadas para os consumidores de bens e serviços que asseguram standards de segurança específicos bem como os requisitos para uma informação adequada aos consumidores.

É importante reconhecer que as alterações legislativas necessárias à conformidade com a Convenção da ONU na área da capacidade jurídica irão muito provavelmente afectar todos estes grupos. As alterações legislativas não dizem apenas respeito às pessoas com deficiência intelectual.

As pessoas de apoio têm experiência relativamente ao significado de uma redução gradual da capacidade de decidir. Outra singularidade prende-se com a evolução histórica da incapacidade legal, com a consequente negação de direitos fundamentais e da autodeterminação por parte da sociedade que a maioria das pessoas com deficiência intelectual tem vivenciado. Décadas de vida sob o pressuposto de que estas pessoas não podem tomar decisões e não podem viver de forma independente, deixaram marcas não só nas próprias pessoas, mas também nas suas famílias, cuidadores e toda a sociedade. Arraigadas suposições e preconceitos são o resultado desta situação. Desde muito cedo que as pessoas com deficiência intelectual vêem negada a experiência de poder decidir, o que resulta numa real incapacidade para o fazer quando são adultos. O conceito da tomada de decisão apoiada implica alterações em todos os programas educativos a partir de idades muito baixas, de forma a desenvolver capacidades para a tomada de decisão, assim como formação específica para os profissionais e para as famílias que lhes permita promover esta capacidade precocemente.

Olhando objectivamente para a capacidade das pessoas com deficiência intelectual, temos de concluir que muitas destas pessoas são perfeitamente capazes de tomar decisões que dizem respeito à sua vida: o que gostam de comer ou beber, que roupas querem vestir, de que música ou programas de TV gostam, com quem querem viver, ou o que querem fazer nos seus tempos livres. O objectivo de uma abordagem inclusiva é o de alargar estas possibilidades de tomada de decisão e as opções para cada indivíduo, tornando a vida na sociedade mais acessível para as pessoas com deficiência intelectual.

Quando as pessoas reconhecem que precisam de apoio, procuram este apoio junto das redes sociais informais. Muitas pessoas com deficiência intelectual são muito hábeis em organizar o seu próprio círculo de amigos, com ou sem deficiência, vizinhos, colegas, etc., a quem recorrem quando precisam de ajuda. Um colega que ajuda a explicar as mudanças nos transportes públicos, um vizinho que serve de mediador nas conversas com o proprietário em caso de problemas com um apartamento, ou um amigo que ajuda na compra de roupas novas, são alguns exemplos. As acções relativas à capacidade jurídica devem procurar reforçar e ampliar estas redes informais e não substituí-las por serviços profissionais. Dependendo do nível de deficiência, haverá mais ou

## **Artigo 12** **Reconhecimento da capacidade jurídica em condições de igualdade**

3. Os Estados Partes tomam medidas adequadas para garantir o acesso das pessoas com deficiência ao apoio que possam necessitar para exercer a sua capacidade jurídica.
4. Os Estados Partes asseguram que todas as medidas relacionadas com o exercício da capacidade jurídica são acompanhadas de garantias adequadas e efectivas para prevenir o abuso, segundo a lei internacional dos direitos humanos. Estas garantias asseguram que as medidas relativas ao exercício da capacidade jurídica respeitem os direitos, a vontade e as preferências da pessoa, estejam libertas de conflitos de interesses e de influências nefastas, sejam proporcionais e ajustadas às circunstâncias da pessoa, aplicáveis no mais curto espaço de tempo possível e sejam sujeitas a um controlo periódico por parte de uma autoridade ou órgão judicial competente, independente e imparcial. As garantias devem ser proporcionais ao grau em que essas medidas afectam os direitos e interesses das pessoas.
5. Sob reserva do disposto no presente artigo, os Estados Partes tomam todas as medidas adequadas e efectivas para garantir o direito que as pessoas com deficiência têm, numa base de igualdade com as outras, de ser proprietárias e herdar bens, controlar os seus próprios assuntos financeiros e ter igual acesso a empréstimos bancários, hipotecas e a outras formas de crédito bancário e assegurar que as pessoas com deficiência não são arbitrariamente privadas da sua propriedade.

menos áreas de tomada de decisão em que uma pessoa com deficiência intelectual vai precisar de apoio e aconselhamento. Algumas pessoas vão precisar de apoio nas decisões diárias muito simples, enquanto outras vão precisar de ajuda só com as grandes decisões que afectam as suas vidas. As pessoas com deficiência intelectual podem aprender a tomar decisões. No entanto, é importante não esquecer que o risco de errar deve ser aceite como uma consequência normal da plena capacidade jurídica. Apresentamos de seguida os elementos chave de um sistema de apoio à tomada de decisão, que se centra na providência deste tipo de apoio sem excluir os desafios e as dificuldades referidas nos parágrafos anteriores.

## **Elementos chave de um sistema de apoio à tomada de decisão**

O apoio à tomada de decisão, tal como consagrado na Convenção das Nações Unidas, inicia-se a partir da plena capacidade jurídica e da igualdade de todos os cidadãos, mesmo daqueles com níveis de deficiência graves e profundos. Em seguida, determina-se o direito de receber o apoio adequado na tomada de decisões, incluindo as salvaguardas necessárias:

### **1. Promoção e apoio à auto-representação**

Ser capaz de tomar decisões exige treino, apoio e exercícios de role-playing. Exige também que os familiares, os cuidadores, os profissionais e outros reconheçam a capacidade das pessoas com deficiência intelectual para tomar suas próprias decisões. Estes são os objectivos do movimento para a auto-representação das pessoas com deficiência intelectual. Este movimento pode prestar um apoio inestimável às pessoas com deficiência intelectual no sentido de

tomarem as suas próprias decisões.

A Inclusion Europe apela a todos os Estados Partes para que:

- assegurem que as competências de auto-representação são incluídas nos currículos de todas as escolas;
- criem as condições para o desenvolvimento da auto-representação e apoiem os grupos de auto-representantes;
- apoiem e promovam as organizações de auto-representantes.

## **2. Utilização dos mecanismos de mainstream para a protecção dos interesses da pessoa**

Como já foi mencionado antes, o sistema de apoio à tomada de decisão não é a única medida em vigor para proteger os interesses de uma pessoa. A defesa do consumidor, a informação aos consumidores, a protecção jurídica dos inquilinos, os direitos dos doentes, os direitos dos utilizadores dos transportes, dos empregados, etc, são algumas das áreas em que os Estados Partes já instalaram sistemas de protecção para os cidadãos. As pessoas com deficiência intelectual são mais vulneráveis ao abuso, pelo que os mecanismos de protecção devem ser mais acessíveis e mais inclusivos. É preferível utilizar estes mecanismos, em vez de integrar procedimentos especiais desenvolvidos para a protecção dos interesses da pessoa com deficiência.

A Inclusion Europe apela a todos os Estados Partes para que:

- assegurem que todas as estruturas existentes e os mecanismos legais para a protecção dos cidadãos em diferentes áreas da vida sejam acessíveis a pessoas com deficiência intelectual, satisfazendo as necessidades das pessoas com deficiência e tomando em consideração os interesses destas mesmas pessoas;
- dissemine informações em formato acessível sobre a existência destes sistemas e trabalho que desenvolvem a todas as pessoas com deficiência intelectual e às suas pessoas de apoio.

## **3. Substituir a tradicional tutela por um sistema de apoio à tomada de decisão**

Como o princípio da plena capacidade jurídica é estabelecido pelo artigo 12<sup>o</sup>, os Estados Partes são obrigados a desenvolver um sistema global de apoio à tomada de decisão e de salvaguardas para todas as pessoas com deficiência intelectual, na lei e na prática.

Assim, a Inclusion Europe apela a todos os Estados Partes que:

- revejam todas as leis nacionais, à luz do artigo 12, de forma a garantir que o direito à autodeterminação e à igualdade de reconhecimento perante a lei para todas as pessoas, sem qualquer discriminação com base na deficiência, é consagrado na lei.
- sejam abolidas imediatamente todas as leis e as práticas que (algumas vezes automaticamente) levam a uma incapacidade legal, quando a pessoa com deficiência intelectual atinge a maioridade;

- desenvolvam e criem um sistema de apoio à tomada de decisão, de acordo com os elementos descritos a seguir;

elaborem um plano para implementar gradualmente o recém-adoptado sistema de apoio à tomada de decisão: as novas decisões judiciais devem aplicar o sistema de apoio à tomada de decisão; com base nas reformas legislativas, as medidas tradicionais de tutela devem ser revistas e progressivamente substituídas pelo sistema de apoio à tomada de decisão.

Este sistema vai precisar de tempo para se desenvolver e correria o risco de se tornar disfuncional se todas as medidas tradicionais de tutela fossem declaradas ilegais ao mesmo tempo, sem estarem desenvolvidas as condições que tornam o apoio à tomada de decisão eficaz para um determinado indivíduo. O sistema de tutela, bem como o sistema de apoio à tomada de decisão devem, portanto, existir em paralelo durante o período de tempo em que se processa a transição entre os modelos.

## **4. Apoio à tomada de decisão**

O registo das pessoas que prestam apoio às pessoas com deficiência intelectual nas tomadas de decisão só deve ser necessário para casos específicos - as decisões do dia a dia não necessitam destas medidas. Para estas decisões as pessoas com deficiência intelectual podem ser ajudadas por voluntários, que as ajudem em actividades como ir às compras ou mobilar a casa. Para decisões com relevância jurídica que afectem a vida das pessoas com deficiência, estas devem ser apoiadas por pessoas que se encontram registadas como pessoas de apoio. Decisões sobre com quem e onde querem viver, que trabalho querem fazer, o que querem fazer nos tempos livres, como querem gerir o seu património, etc., são exemplos de decisões para as quais as pessoas que apoiam a tomada de decisão devem estar registadas. Estas pessoas devem ser capazes de apoiar um indivíduo sem o substituir mas sim habilitando-o a tomar decisões, incentivando a utilização das redes de apoio existentes. O desempenho desta pessoa de apoio deve ser avaliado de forma regular

A Inclusion Europe apela a todos os Estados Partes para que:

- desenvolvam legislação que preveja o apoio às tomadas de decisão em aspectos essenciais e de relevância jurídica, de acordo com as necessidades e capacidades das pessoas;
- assegurem que a assistência e formação para as pessoas de apoio estão disponíveis, nomeadamente sobre as regras e princípios orientadores da aplicação prática de sistemas de apoio à tomada de decisões;
- assegurem que a formação para as pessoas com deficiência intelectual está disponível;
- incentivem e apoiem a criação de redes de apoio informal para cada indivíduo.

## **5. Selecção e registo de pessoas de apoio**

Qualquer sistema de apoio à tomada de decisão deve responder às necessidades da pessoa com deficiência.

Assim, as pessoas de apoio devem ser seleccionadas pelo indivíduo que vão apoiar. O conhecimento pessoal pode ser uma vantagem, nomeadamente se as pessoas já se conhecem há algum tempo. Deve haver a possibilidade de atribuir várias pessoas para apoiar uma pessoa com deficiência. Isto pode ser especialmente importante para as pessoas com deficiência intelectual severa ou profunda, em que um grupo de pessoas pode conhecer diferentes capacidades do indivíduo e responder melhor às suas necessidades específicas de apoio.

É também importante atribuir um estatuto jurídico ao apoio que é dado a estas pessoas, que permita o seu reconhecimento oficial como pessoa de apoio de uma pessoa específica e legitime o seu mandato.

- A Inclusion Europe apela a todos os Estados Partes para que: estabeleçam critérios e processos de selecção para as pessoas de apoio;
- criem um sistema de registo de pessoas de apoio que lhes permita serem oficialmente reconhecidas como pessoas de apoio das pessoas com deficiência;
- garantam formação regular e obrigatória para todas as pessoas de apoio registadas, em todos os aspectos necessários para prestar um apoio adequado e sobre as normas que regem o apoio à tomada de decisão;
- que informem a população (em especial alguns grupos-alvo, por exemplo: funcionários bancários, médicos, assistentes sociais, etc) sobre o sistema de apoio à tomada de decisão.

## **6. Superar as barreiras da comunicação**

Para as pessoas com deficiência intelectual severa e profunda pode ser especialmente difícil comunicar aos outros os seus desejos e preferências. Algumas pessoas, por exemplo, só conseguem comunicar através do ritmo da respiração. Outras podem precisar de dispositivos de comunicação ou os seus parceiros de comunicação podem ter necessidade de utilizar técnicas específicas para compreender os seus desejos.

- A Inclusion Europe apela a todos os Estados Partes para que: reconheçam que todas as formas de comunicação são válidas e que a maneira como as pessoas comunicam não deve ser uma razão para questionar a sua capacidade de decidir;

assegurem que todas as pessoas que prestam apoio à tomada de decisão recebam uma formação periódica em comunicação aumentativa e alternativa, na utilização de tecnologias de comunicação e em outras técnicas comunicacionais; promovendo exemplos de boas práticas na superação das barreiras de comunicação.

## **7. Prevenir e resolver os conflitos entre pessoa de apoio e pessoa apoiada**

Haverá casos em que pessoas com deficiência intelectual tomam decisões que as pessoas de apoio acham não ser no seu melhor interesse. Isso pode incluir, por exemplo, dar dinheiro a outras pessoas ou a

organizações, comprar bens que o indivíduo não pode pagar, ou cancelar um contrato de trabalho. Embora mantendo o seu direito de tomar decisões e até, inclusive, a possibilidade de cometer erros, as pessoas com deficiência intelectual também devem ser protegidas com eficácia dos abusos e danos pessoais.

A Inclusion Europe apela a todos os Estados Partes para que:

- seja necessário que as pessoas de apoio demonstrem que prestaram toda a informação necessária e por todos os meios adequados à pessoa que apoiam, sobre as consequências da sua decisão;
- seja criado um mecanismo para evitar abusos, incluindo a possibilidade de pedir a anulação do contrato, em caso de uma pessoa que foi abusada;
- em caso de conflitos e para controlo das pessoas de apoio sejam criados procedimentos administrativos (extra judiciais) facilmente acessíveis tanto pelas pessoas de apoio como pelas pessoas com deficiência;
- tratem das questões relativas à responsabilidade civil e de seguros da pessoa de apoio.

## **8. Aplicação de salvaguardas**

É por uma boa razão que a Convenção da ONU é bastante específica sobre as garantias que devem reger o apoio à tomada de decisão. Um princípio importante aqui é que "as garantias devem ser proporcionais ao grau em que essas medidas afectam os direitos e interesses das pessoas". Isto significa que a salvaguarda deve ser maior quando uma pessoa tem um maior grau de deficiência ou uma elevada necessidade de apoio ou quando uma decisão tem um grande impacto num aspecto fundamental da vida de uma pessoa.

A Inclusion Europe apela a todos os Estados Partes para que:

- garantam o mais rapidamente possível que as salvaguardas previstas na Convenção das Nações Unidas são devidamente implementadas no domínio legal do processo de apoio à tomada de decisão;

assegurem que as leis de inabilitação, interdição e tutela incorporam salvaguardas enquanto estiverem em vigor, e que estas se mantenham até que o sistema de apoio à tomada de decisão esteja completamente implementado e disponível para todas as pessoas com deficiência intelectual.

---

**This publication is supported by the Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities of the European Commission. Part of its funding is provided under the European Community Programme for Employment and Social Solidarity, PROGRESS (2007-2013).**

**This programme was established to financially support the implementation of the objectives of the European Union in the employment and social affairs area, as set out in the Social Agenda, and thereby contribute to the achievement of the Lisbon Strategy goals in these fields.**